

Ár 2006, þriðjudaginn 21. nóvember, er á dómþingi Héraðsdóms Suðurlands, sem háð er að Austurvegi 4, Selfossi, kveðinn upp dómur í máli nr. E-532/2005:

Hrífunes ehf. o.fl.

(Torfi Ragnar Sigurðsson, hdl.)

gegn

íslenska ríkinu

(Einar Karl Hallvarðsson, hrl. og

Ásahreppi og Rangárþingi ytra

(Guðjón Ægir Sigurjónsson, hdl.)

og gagnsök

Mál þetta, sem dómtekið var 26. september s.l., er höfðað með stefnu birtri 14. september 2005.

Stefnendur eru eftirtaldir eigendur lögbýla í Skaftártungu: Hrífunes ehf., eigandi Hrífuness, Sigurlaug Linda Harðardóttir og Gunnar Vignir Sveinsson, eigendur Flögu I, Sigurgeir Bjarni Gíslason, eigandi Flögu II, Sigurður Ómar Gíslason, eigandi Hemru, Ólafur Björnsson, eigandi Grafar, Sigfús Sigurjónsson, eigandi Borgarfells, Jóhannes Ingi Árnason, eigandi Snæbýlis I, Jóhannes Siggeirsson, eiandi Snæbýlis II, Helga Bjarnadóttir, eigandi Ljótastaða, Sigurður O. Pétursson, Gísli Vigfús Sigurðsson og Kristín Pála Sigurðardóttir, eigendur Búlands, Oddsteinn Kristjánsson og Páll Símon Oddsteinsson, eigendur Hvamms, Páll Steinþór Bjarnason, Óskar Vignir Bjarnason, Eiríkur Indriði Bjarnason, Björn Eiríksson og Ágúst Eiríksson, eigendur Svínadals, Þuríður Gissurardóttir og Oddsteinn Sæmundsson, eigendur Múla (nýbýlis), db. Sigríðar Guðjónsdóttur og Elín H. Valsdóttir, eigendur Hlíðar, Guðgeir Sumarliðason, eigandi Austurhlíðar (nýbýlis), Valur Oddsteinsson, eigandi Úthlíðar, Gísli Halldór Magnússon, eigandi Eystri-Ása, Gísli Halldór Magnússon, eigandi Ytri-Ása, Sigurður Ólafsson, eigandi

Giljalands og Steinkápa ehf., eigandi Hemrumarka. Einnig er Skaftárhreppi stefnt og fyrir hönd hans er stefnt Gunnsteini R. Ómarssyni, sveitarstjóra.

Þá var stefnt til réttargæslu Jónasi Jónssyni, oddvita, fyrir hönd Ásahrepps og Guðmundi Inga Gunnlaugssyni, sveitarstjóra fyrir hönd Rangárþings ytra vegna jarða í Ásahreppi og fyrrum Djúpárhreppi, nú Rangárþing ytra. Samkomulag varð um það milli stefnenda og réttargæslustefndu við meðferð málsins að þeir hefðu fulla aðild í málinu.

Stefndi er auk þessa íslenska ríkið og fyrir hönd þess er fjármálaráðherra stefnt.

Dómkröfur stefnenda eru þær aðallega í aðalsök að felldur verði úr gildi úrskurður óbyggðanefndar frá 10. desember 2004 í málinu nr. 7/2003, Álftaver og Skaftártunga, sveitarfélaginu Skaftárhreppi, þess efnis að allt það landsvæði sem samkvæmt kröfugerð Skaftárhrepps f.h. eigenda og umráðamanna lögbýla í Skaftártungu og sveitarfélagsins kallast Skaftártunguafréttur, þ.m.t. hluti Torfajökuls, svo sem það var endanlega afmarkað í umræddum úrskurði, teldist til þjóðlendu. Þá er þess krafist að úrskurður óbyggðanefndar í máli nr. 1/2003, dags. 10. desember 2004, að því leyti sem úrskurðurinn tekur til merkja milli Skaftártunguafréttar og Holtamannaafréttar verði felldur úr gildi.

Þá er gerð krafa um að viðurkennt verði með dómi að stefnendur eigi í óskiptri sameign fullkominn og beinan eignarrétt að Skaftártunguafrétti eins og honum er lýst hér að neðan:

Að vestan ræður Hólmsá frá þeim stað er Bjarnagata liggur að ánni (1) og allt að Strútslaug í Hólmsárbotnum (2). Þaðan sjónhendingu í há-Torfajökul þar til kemur að jaðri jökulsins (3). Ræður svo jökuljaðarinn, eins og hann er á hverjum tíma, í norður þar til há-Torfajökull og Hábarmur eru í beinni línu (4). Þeirri línu er fylgt í Hábarm (5) og síðan sjónhendingu í Kirkjufellsós sem ræður merkjum austan Kirkjufells í Tungnaá (6). Tungnaá ræður svo merkjum allt til upptaka í Vatnajökli (Innri Tungnaárbotnum við Sylgjujökull) (7). Við Vatnajökul ræður jökuljaðarinn, eins og hann er á hverjum tíma, í austur að Skaftá (8). Að austan ræður miðvatn Skaftár, frá upptökum við jökuljaðar og þar til Hánípugil liggur vestan Skaftár í mörkum Búlandstorfú og Skaftártunguafréttar (9). Síðan eftir Hánípugili, úr gilbotninum sjónhendingu yfir Bláfjall í Fljótsbotna (10). Úr Fljótsbotnum eftir Þvergljúframynni svo langt vestur sem það nær (Bjarnagötu) (1).

Stefnendur gera til vara sömu kröfu og í aðalkröfu að því undanskildu að:

Tungnaá ræður svo merkjum allt til upptaka, en miðvatn (miðlína) Innri Tungnaárbotna og Fremri Tungnaárbotna ræður merkjum í Vatnajökul.

Stefnendur gera 2. varakröfu sem er sú sama og í aðalkröfu að því undanskildu að Skaftártunguafréttur sé afmarkaður eins og honum hafi verið lýst í úrskurði óbyggðanefndar í máli nr. 7/2003, en þó með þeirri undantekningu að merki að jökli skulu miðast við jökuljaðarinn eins og hann er á hverjum tíma.

Stefnendur gera 3. varakröfu sem er þess efnis að að felldur verði úr gildi úrskurður óbyggðanefndar frá 10. desember 2004 í málinu nr. 7/2003, Áltaver og Skaftártunga, sveitarfélaginu Skaftárhreppi, þess efnis að allt það landsvæði sem samkvæmt kröfugerð Skaftárhrepps f.h. eigenda og umráðamanna lögbýla í Skaftártungu og sveitarfélagsins kallast Skaftártunguafréttur, þ.m.t. hluti Torfajökuls, svo sem það var endanlega afmarkað í umræddum úrskurði, teldist til þjóðlendu. Þá er þess krafist að felldur verði úr gildi úrskurður nefndarinnar um afréttareign stefnenda. Þá er þess krafist að úrskurður óbyggðanefndar í máli nr. 1/2003, dags. 10. desember 2004, að því leyti sem úrskurðurinn tekur til merkja milli Skaftártunguafréttar og Holtamannaafréttar verði felldur úr gildi. Þá er þess krafist að landsvæði það sem afmarkað er í aðalkröfu sé afréttareign stefnenda.

Í 4. lagi er gerð sú varakrafa sem er sú sama og 3. varakrafa að því undanskildu að:

Tungnaá ræður svo merkjum allt til upptaka, en miðvatn (miðlína Innri-Tungnaárbotna og Fremri Tungnaárbotna ræður merkjum í Vatnajökul.

Í 5. lagi er gerð sú varakrafa að felldur verði úr gildi úrskurður nefndarinnar í máli nr. 7/2003 að því er varðar afréttareign jarða í Skaftártungu og að felldur verði úr gildi úrskurður nefndarinnar um þjóðlendumörk að því er varðar landamerki að jökli. Þá er þess krafist að Skaftártunguafréttur í heild sinni, eins og honum var lýst í úrskurði nefndarinnar í máli nr. 7/2003, sé afréttareign stefnenda að því undanskildu að merki að jökli skulu miðast við jökuljaðarinn eins og hann er á hverjum tíma.

Verði ekki fallist á framangreindar kröfur stefnenda eru gerðar sömu kröfur f.h. Skaftárhrepps og að framan greinir, að undanskildum þeim óumdeilda rétti sem lögbýli í Skaftárhreppi eigi skv. lögum, venju og hefð til beitar og veiða innan afréttarins.

Þá er krafist málskostnaðar úr hendi stefnda samkvæmt reikningi eins og málið væri ekki gjafsóknarmál, en stefnendur fengu gjafsókn í máli þessu með leyfi dóms- og kirkjumálaráðuneytis dagsettu 22. nóvember 2005.

Stefndi krefst sýknu af kröfum stefnanda og málskostnaðar að mati dómsins. Ekki eru af hálfu stefnda gerðar athugasemdir við aðild málsins.

Stefndu Rangárþing ytra og Ásahreppur krefjast sýknu af kröfum stefnenda að því leyti sem kröfugerð þeirra varðar hagsmunum stefndu auk málskostnaðar að skaðlausu.

Í gagnsök gerir gagnstefnandi, íslenska ríkið, þær kröfur á hendur stefnendum að felldur verði úr gildi úrskurður óbyggðanefndar frá 10. desember 2004 í málinu nr. 7/2003 hvað varðar mörk afréttar Skaftártungu gagnvart hreinni þjóðlendu á norðaustanverðu kröfusvæðinu. Þess er krafist að viðurkennt verði að mörkin verði eins og fram kemur á framlögðu kröfukorti frá punkti A suðvestan Faxasunds og þaðan í norðausturenda Eldgjár og þaðan í punkt B við Skaftá. Þá er í gagnsök

krafist málskostnaðar að mati dómsins.

Gagnstefndu krefjast sýknu af kröfum gagnstefnanda og málskostnaðar úr hendi hans eins og málið væri ekki gjafsóknarmál.

Málavextir.

Með bréfi dagettu 12. október 2000 var fjármálaráðherra tilkynnt með vísan til 1. mgr. 10. gr. laga nr. 58/1998 að óbyggðanefnd hefði á fundi ákveðið að taka til meðferðar sem svæði 3 landsvæðið vestan sveitarfélagsins Hornafjarðar. Þetta svæði afmarkaðist til austurs af austurmörkum jarðarinnar Núpsstaðar í Fljótshverfi og að sunnan afmarkaðist svæðið af hafinu, til norðurs í samræmi við tillögu starfshóps um stjórnsýslumörk á miðhálandinu frá 1996, en á Vatnajökli við línu þá sem samvinnunefnd um svæðisskipulag miðhálandis Íslands hefur notað við vinnu sína. Til vesturs náði kröfusvæðið að kröfusvæði 1, Árnessýslu. Fjármálaráðherra var veittur frestur til að lýsa kröfum sínum um þjóðlendur á svæðinu og eftir að kröfulýsingum hafði verið skilað var landeigendum og öðrum réttihöfum veittur frestur til að skila inn kröfugerðum. Stefnendur í máli þessu sendu inn kröfur til óbyggðanefndar um höfnun þjóðlendu ríkisins og gerðu kröfu um beinan eignarrétt að öllum Skaftártunguafrétti. Yrði hins vegar talið að einhver svæði innan afréttarins teldust þjóðlenda var þess krafist að viðurkenndur yrði fullkominn afnotaréttur þinglýstra eigenda lögbýla í Skaftártungu að þeim svæðum. Stefnendur tóku þátt í málarekstri fyrir óbyggðanefnd, en sérstakt mál var rekið um þjóðlendur í Álftaveri og Skaftártungu í Skaftárhreppi sem mál nr. 7/2003. Nefndin komst að þeirri niðurstöðu í úrskurði sínum frá 10. desember 2004 að þeir hlutar Mýrdalsjökuls, Torfajökuls og Vatnajökuls, sem til meðferðar voru í málinu, væru þjóðlenda. Þá var Álftaversafréttur úrskurðaður þjóðlenda og afréttur og Skaftártunguafréttur var úrskurðaður þjóðlenda og afréttur, en nyrsti hluti svæðisins, sem í kröfulýsingu Skaftárhrepps var einnig afmarkaður sem Skaftártunguafréttur, var úrskurðaður þjóðlenda.

Mál þetta tekur einnig til úrskurðar óbyggðanefndar frá 10. desember 2004 í máli nr. 1/2003 að því leyti sem úrskurðurinn tekur til merkja Skaftártunguafréttar og Holtamannafréttar, en það mál var rekið um þjóðlendur í Ásahreppi og fyrrum Djúpárhreppi, nú í Rangárþingi ytra, ásamt Holtamannafrétti. Varð niðurstaða nefndarinnar sú að Holtamannafréttur var úrskurðaður þjóðlenda og afréttur.

Í úrskurði óbyggðanefndar er greint frá elstu ritheimildum um landnám á hinu umdeilda svæði og síðan rakin í stórum dráttum saga afmörkunar, ráðstafana að eignarrétti og nýtingar á svæðinu frá öndverðu til uppkvaðningar úrskurðar.

Í úrskurðinum er Skaftártunguafrétti lýst svo að hann tilheyri sunnanverðu miðhálandi Íslands. Að honum liggi Landmannafréttur að suðvestan og Holtamannafréttur að norðvestan. Til norðausturs sé Tungnaárjökull í Vatnajökli, til austurs Síðumannafréttur og þar sunnar séu jarðirnar Búland og Ljótarstaðir í

Skaftártungu. Að sunnanverðu séu Álftaversafréttur og Rangárvallafréttur.

Landsvæði þetta sé fjöllótt og víðáttumikið. Eftir því liggi samsíða móbergshryggir, hlíðabrattir og gróðurlitlir víða með tindum og skörðum. Helstir þeirra séu Tungnaárfjöll, Fögrufjöll, Grænuvfjöll og Skælingar. Margir einstakir tindar standi upp úr fjallgördunum og utan þeirra og sé Sveinstindur (1090 m) þeirra mestur við enda Langasjós. Milli fjallgarðanna séu dalir, víðast þaktir vikri og söndum, sé þar víða greiðfært samsíða fjallgördunum. Eldgjá kljúfi afréttinn sunnanverðan en Langisjór nyrst. Um landnám sé talið að nokkuð samfelldur gróður hafi þakið hluta þessa svæðis, norður að Tungnaá og suðurenda Langasjós. Ögróin hafi hins vegar verið Tungnaárfjöll, norðvestan Langasjós og fjalllendið frá Sveinstindi suður undir Gjátind. Tindafjall, Halldórsfell, Svartahnúksfjöll og fleiri fjöll hafi verið ögróin sem og leirur með fram Skaftá. Frá landnámi hafi síðan orðið miklar breytingar á gróðurfari. Þannig hafi orðið mikil gróður- og jarðvegseyðing á þessu svæði og gróðurþekjan að jafnaði minnkað um nær helming og þá mest á norðurhluta svæðisins. Á síðustu áratugum hafi staðan verið sú að suðausturhluti svæðisins, norður undir Ströngukvísl, sé nær samfellt gróinn. Austur- og miðhluti svæðisins sé að jafnaði hálfþakinn gróðri norður undir Faxafit að vestanverðu og Blautulón og Gretti að austanverðu. Þar fyrir norðan taki við víðáttumikil og nær ögróin öræfi, allt inn undir jökul. Þó sé grónara land í Græna-fjallgarði og Fögrufjöllum. Samkvæmt skýrslu Rannsóknarstofnunar landbúnaðarins (1997) um jarðvegsrof á Íslandi flokkist landsvæði Skaftártunguafréttar á eftirfarandi hátt: 73% auðnir, 9% rýrt, 14% fremur rýrt og einungis 4% sem vel gróið land. Af þessu megi sjá að landsvæðið sé gróðurlítið.

Í úrskurði nefndarinnar kemur fram að merkjum Skaftártunguafréttar sé fyrst lýst heildstætt í yfirlýsingu hreppsnefndar Skaftártunguhrepps, dags. 12. desember 1889. Hún sé samin sex árum eftir gildistöku hinna upphaflegu landamerkjatalaga en ekki verði séð að hún hafi fengið þá meðferð sem landamerkjatalög mæli fyrir um varðandi landamerkjabréf, þ. á m. áritanir vegna aðliggjandi landsvæða, þinglýsingu og innfærslu í landamerkjabók. Á hana verði því að líta sem einhliða yfirlýsingu hreppsnefndarinnar fyrir hönd hreppsins. Í þessu sambandi beri þess einnig að geta að fyrirsvarsmenn Skaftártunguhrepps hafi áritað landamerkjabréf jarðanna Ljótastaða og Búlands 1885 og 1886. Auk framangreinds sé að auki til nokkur fjöldi af brotakenndum lýsingum á Skaftártunguafrétti, svo sem ferðabók Sveins Pálssonar frá 1791-1797, skýrsla séra Péturs Stephensen frá því fyrir miðja 19. öld, skýrsla um fjallarannsóknir frá 1885, auk heimilda frá 20. öld. Einnig sé vikið að afréttinum almennum orðum í gerðarbók yfirfasteignamatnefndar frá 1850, 1916 og eftir atvikum víðar en án nokkurrar landfræðilegrar afmörkunar. Þá hafi merki Skaftártunguafréttar að hluta komið til umfjöllunar dómstóla á síðustu áratugum, sbr. H 1989:1011 og H 1989:1022.

Í úrskurðinum segir síðan svo orðrétt að því er vesturmerki Skaftártunguafréttar gagnvart Landmannafrétti varðar. „Vestur-Skaftfellingar og Rangæingar deildu lengi um þessi merki og voru af því tilefni gerðar nokkrar lýsingar á umræddum mörkum. Mun deilan einkum hafa snúið að því hvoru megin Veidivatna afréttarmörkin skyldu liggja. Samkvæmt því er greinir í landamerkjabréfi Landmannafréttar frá 1886 „ræður Torfajökull inn að upptökum á Stórukvísl“. Bréfið er ekki áritað af hálfu Skaftártunguhrepps. Í yfirlýsingu hreppsnefndar Skaftártunguhrepps frá 1889 liggja merki frá upptökum Hólmsár við

heitu laug (Strútslaug) og „þaðan beina stefnu norður í mynnið á Námskvísl“.
Lýsingar þessar ná ekki saman að sunnanverðu, þ.e. við Torfajökul, en skarast að norðanverðunni, þ.e. á Veiðivatnasvæðinu.

Um þessi mörk var að hluta til dæmt í Hæstarétti árið 1989 (H 1989 1022). Af hálfu Holtahrepps, Landmannahrepps og eigenda og ábúenda jarðanna Næfurholts og Hóla var krafist frávísunar í málinu, með þeim rökum að mörk Landmannaafréttar hefðu þegar verið ákveðin með dómsátt frá 1951. Jafnframt var því haldið fram að Hæstiréttur hefði þegar dæmt um mörk Landmannaafréttar með dómum sínum 1955 og 1977 og 1981 sem byggst hafi á þeim mörkum sem ákveðin hafi verið í dómsáttinni frá 1951. Um aðild Skaftártunguhrepps að umræddri sátt frá 1951 segir Hæstiréttur svo: Gagnáfrýjandi [Skaftártunguhreppur] var ekki aðili að nefndri dómsátt, og oddviti Skaftártunguhrepps hafði ekki umboð til þess að gefa bindandi yfirlýsingu um réttindi þau, sem mál þetta snýst um. Þá hefur Hæstiréttur ekki dæmt um sakarefnið í málum þeim, sem fyrir eru greind, en gagnáfrýjandi [Skaftártunguhreppur] átti eingöngu aðild að síðastgreinda málinu.

Frávísunarkröfunni var því hafnað.

Í þessu máli var dæmt um merki Landmannaafréttar og Skaftártunguafréttar að hluta. Liggja hin dæmdu mörk „úr Hábarmi og í Kirkjufellsós sem ræður merkjum og rennur fyrir austan Kirkjufell í Tungnaá“. Kröfugerð Skaftárhrepps fyrir hönd eigenda jarða í fyrrum Skaftártungu miðar við þessi mörk. Þessi merki eru í samræmi við framangreinda sátt frá 7. ágúst 1951 um merki Landmannaafréttar. Ekki var hins vegar kveðið á um merki afréttanna á svæðinu sunnan við Hábarm, þ.e. syðsta hluta merkja Skaftártunguafréttar og Landmannaafréttar. Sáttin frá 1951 gerir ráð fyrir því að mörk umræddra afrétta liggi frá Hábarmi suður í há-Torfajökul. Sama máli gegnir um kröfugerð vegna Skaftártunguafréttar í máli þessu og kröfugerð málsaðila í máli nr. 2/2003 hjá óbyggðanefnd sem fjallar um Landmannaafrétt. Af H 1989 1022 verður jafnframt ráðið að mörk umræddra landsvæða liggi óumdeilt frá Hábarmi suður í há-Torfajökul. Ljóst er þó að Torfajökull verður eðli máls samkvæmt ekki notaður til sumarbeitar fyrir búfé og hlýtur því að falla utan merkja hans.

Þá var hafnað kröfum Skaftártungumanna um áframhaldandi mörk að vestan og norðan, sbr. eftirfarandi rökstuðning í dóminum: Eins og lýst er í hinum áfrýjaða dómi, virðist ágreiningur aðila áður fyrir aðallega hafa verið um mörkin sunnan Tungnaár. Samkvæmt gögnum málsins er ljóst, að báðir aðilar hafa smalað að Kirkjufellsósi og aðaláfrýjendur hafa smalað hina svonefndu Kýlinga og Jökulgil. Samkvæmt þessu ber að staðfesta niðurstöðu héraðsdóms um mörkin sunnan Tungnaár. Gagnáfrýjandi [Skaftártunguhreppur] hefur ekki leitt í ljós, að hann hafi átt upprekstrarrétt á hinu umdeilda svæði ofan Tungnaár. Verða því kröfur hans um tiltekin merki á þessu svæði með hliðsjón af rétti til afréttarnota ekki teknar til greina. Miðað við þessa niðurstöðu um, að gagnáfrýjandi eigi ekki afréttarland ofan Tungnaár, þykir, eins og kröfugerð er hátað, skorið úr deilu aðila máls þessa um mörk afrétta ofan Tungnaár og ekki efni til að ákveða frekari mörk landsvæða í máli, sem eingöngu er á milli þessara aðila. Kröfu aðaláfrýjenda [Holtahrepps, Landmannahrepps, Næfurholts og Hóla] varðandi mörk við Tungnaá er því vísað sjálfkrafa frá héraðsdómi.

Í kröfugerð sveitarfélagsins Skaftárhrepps fyrir hönd eigenda jarða í fyrrum Skaftártungu er miðað við að norðaustan þess staðar þar sem Kirkjufellsós kemur í Tungnaá liggja merki Skaftártunguafréttar og Landmannafréttar í Tungnaá. Kröfugerð sveitarfélaga og jarðeigenda í máli nr. 2/2003 hjá óbyggðanefnd er í samræmi við þetta. Ekki virðist því vera ágreiningur um það lengur að merki Skaftártunguafréttar og Landmannafréttar liggja í Tungnaá.“

Að því er norðanverð vesturmerki Skaftártunguafréttar varðar segir svo orðrétt í úrskurði nefndarinnar: „Samkvæmt því er greinir í merkjalýsingu hreppsnefndarinnar 1889 liggja merki frá þeim stað þar sem Námskvísl, fellur í Tungnaá og „þaðan beina stefnu fyrir vestan Tungnaárfjall í Þveröldu fyrir norðan Þórisvatn“. Í kröfugerð Skaftárhrepps fyrir hönd eigenda jarða í fyrrum Skaftártungu er miðað við að Tungnaá ráði merkjum. Heimildir um merki Holtamannafréttar eru í samræmi við þetta, sbr. mál nr. 1/2003 hjá óbyggðanefnd, þar sem komist er að þeirri niðurstöðu að merki til austurs liggja í Tungnaá. Ekki virðist því vera ágreiningur um það lengur að landsvæði það, sem nefnt hefur verið Skaftártunguafréttur, nái ekki vestur fyrir Tungnaá. Misræmi er í lýsingum á mörkum norður af því viðmiði, sbr. álitaefni í tilvitnuðum H 1989 1022. Heimildir um merki afréttarins til norðurs eru samtvinnaðar lýsingum á nýtingu og koma til frekari umfjöllunar í tengslum við eignarréttarlega stöðu þess. Óhjákvæmilegt er þó að geta þess þegar í þessu samhengi að heimildir um afréttarnot á norðurhluta þess svæðis sem um er að ræða, millum Tungnaár og Skaftár eru takmarkaðar, svo sem nánar verður fjallað um hér á eftir. Þannig segir í Göngum og réttum frá árinu 1983 að til norðurs sé nokkurt vafamál hversu langt afrétturinn nái en tekið fram að aldrei hafi verið safnað af Tungumönnum lengra en norður að Tungnaá.

Upptök Tungnaár eru við Vatnajökul, nánar tiltekið við skriðjökulinn Tungnaárjökul. Áin liggur í mörgum og breytilegum kvíslum við jökulinn og upptök hennar því á allbreiðu belt. Af hálfu Skaftárhrepps fyrir hönd eigenda jarða í fyrrum Skaftártungu er miðað við upptök Tungnaár í Innri-Tungnaárbotnum við Sylgjujökul, norðan (vestan) við Jökulgrindur. Af hálfu Ásahrepps og Rangárþings ytra vegna sveitarfélaganna og jarða í Ásahreppi og fyrrum Djúpárhreppi í máli nr. 1/2003 er hins vegar miðað við upptök Tungnaár í Fremri-Tungnaárbotnum við Tungnaárjökul. Samkvæmt greinargerð Odds Sigurðssonar jarðfræðings, sbr. skjal nr. 18, hefur kvíslin, sem rennur úr Sylgjujökli vestan (norðan) Jökulgrinda, alltaf verið lítil miðað við heildarrennslið. Þá segir þar að aðalupptök Tungnaár hafi a.m.k. lengst af sögulegum tíma verið í Fremri-Tungnaárbotnum. Verður því miðað við það hér að svo sé og að merki Holtamannafréttar og þess landsvæðis sem hér er til meðferðar, liggja í upptökum Tungnaár í Fremri-Tungnaárbotnum, við Tungnaárjökul.“

Ekki þykir ástæða til að gera grein fyrir umjöllun nefndarinnar um austur- og suðurmörk Skaftártunguafréttar en um norðurmörkin segir svo í úrskurðinum: „Norðurmerkjum er hins vegar hvergi sérstaklega lýst. Yfirlýsing hreppsnefndarinnar 1889 leysir ekki úr því atriði enda miðast vesturmerki þar við Þveröldu, norðan við Þórisvatn. Austurmerki miðast hins vegar við Skaftá, sem á upptök sín í jökli. Krafa Skaftárhrepps fyrir hönd eigenda jarða í fyrrum Skaftártungu um að merki Skaftafellsafréttar og beinn eignarréttur nái allt til Tungnaárjökuls í Vatnajökli verður því ekki talin geta stuðst við heimildir um merki Skaftártunguafréttar nema að því er varðar austurmerki.“

Í úrskurði nefndarinnar segir síðan svo orðrétt: „Svo sem hér hefur verið rakið liggur ekki fyrir lögformlegt landamerkjabréf fyrir Skaftártunguafrétt. Þá er mörkum hans ekki lýst í þeim fjallskilareglugerðum sem settar hafa verið fyrir Vestur-Skaftafellssýslu frá árinu 1899 til þessa dags, utan hefðbundinnar og almennrar tilgreiningar afrétta. Heildstæðasta lýsingin á merkjum afréttarins er yfirlýsing hreppsnefndarinnar frá árinu 1889. Sú lýsing er í samræmi við landamerkjabréf aðliggjandi jarða til suðausturs en í ósamræmi við heimildir um aðliggjandi landsvæði til vesturs, sbr. H 1989 1022. Einnig var hér að framan gerð grein fyrir óvissu um norðurmörk. Að teknu tilliti til þessa, telur óbyggðanefnd að líta verði til þess að landsvæði þetta sem slíkt er að hluta skýrt afmarkað af jökli og ám.

Kemur þá til skoðunar hver sé eignarréttarleg staða lands innan merkja Skaftártunguafréttar, svo sem þau hafa verið skilgreind hér að framan. Þar ber þess fyrst að geta að engar skriflegar heimildir styðja það að nokkurn tíma hafi verið búið heilsársbúsetu á því landsvæði sem í dag er kallað Skaftártunguafréttur. Þá hafa lýsingar Landnámu á námi umrædds svæðis nú þegar verið raktar, sbr. kafla 6.1., og af þeim verða engar sérstakar ályktanir dregnar í þá veru að umrætt landsvæði hafi verið numið að hluta, hvað þá öllu leyti. Svo sem að framan er lýst er landsvæði þetta hálent, gróðurlítið og liggur langt frá byggð. Sé tekið mið af staðháttum við túlkun landnámslýsinga verður þannig einnig að telja fremur ólíklegt að Skaftártunguafréttur hafi verið numinn, sbr. kafla 6.2. Óvissa um aðferðir við landnám er þó of mikil til þess að hægt sé að fullyrða um stærð landnáma á þeim grundvelli, sbr. umfjöllun um landnám í almennum niðurstöðum óbyggðanefndar.“

Eftir að hafa rakið þær heimildir sem fyrir liggja um afnot Skaftártungumanna á umræddu landsvæði segir svo í úrskurði óbyggðanefndar: „Að öllum þessum gögnum og sjónarmiðum virtum liggur það fyrir óbyggðanefnd að taka til þess afstöðu hvort allt framangreint landsvæði, sem kröfugerð Skaftárhrepps f.h. jarðeigenda í Skaftártungu tekur til, sé jafnframt afréttur í skilningi 1. gr. og b-liðar 7. gr. laga nr. 58/1998. Af eldri heimildum um Skaftártunguafrétt verður ekkert ráðið um afmörkun hans til norðurs og vesturs umfram það að afrétturinn hafi náð að Tungnaá en minnt er á að ágreiningslaust sýnist vera að 1850 leituðu Tungumenn aldrei Jökuldali eða vestustu leitir við Tungnaá en um 1900 leita þeir vestur í Kýlinga um Jökuldali og Faxasund. Reglulegar leitir hefjast ekki í Fögrufjöllum fyrr en um 1920 og ekki er getið heimilda um leitir í Tungnaárfjallagarði fyrr en eftir 1965 og þá raunar ekki með reglulegum hætti. Í 41. gr. fjallskilareglugerðar fyrir Vestur-Skaftafellssýslu frá 23. desember 1965 er tekið upp ákvæði þess efnis að fjárleitir á öræfum, sem ekki teljast til afrétta, skulu ákveðnar og kostaðar af sýslunefnd. Af eldri heimildum verður vafalaust ráðið að Skaftártungnamenn hafa nýtt veiði í Veiðivötnum á Landmannaafreitti en þau nyt sýnast aflögð í kjölfar Skaftárelða á ofanverðri 18. öld. Í máli þessu eru engar kröfur gerðar um land eða landsréttindi vestan Tungnaár. Þá er vísað til niðurstaðna Hæstaréttar í tilvitnuðum dómi frá 1989, H 1989 1022, þar sem kröfum um afréttamörk norðan og vestan við Kirkjufellsós var vísað frá héraðsdómi.

Svo sem rakið er hér að framan háttar þannig til um gróðurfar á nyrðri hluta svæðisins að um landnám er talið að Tungnaárfjöll, norðvestan Langasjós og fjalllendið frá Sveinstindi suður undir Gjátind hafi verið ógróið. Í dag er staðan sú

að norðan við Faxafit að vestanverðu og Blautulón og Gretti að austanverðu taka við víðáttumikil og nær ógróin öræfi, allt inn undir jökul. Ætla má að umrætt hálendi hafi frá upphafi byggðar, eins og nú, verið nánast gróðurlaust. Ólíklegt verður að teljast að á þessu svæði hafi verið bithagar síðan land byggðist. Að þessu öllu virtu fær óbyggðanefnd ekki séð að allt umkrafið landsvæði sé eða hafi nokkru sinni verið afréttur jarða í Skaftártungu í hefðbundnum skilningi. Ekkert bendir þannig til þess að land millum Skaftár og Tungnaár, a.m.k. norðan og vestan Lónakvíslar og Langasjós, allt að jökli, hafi að staðaldri verið nýtt til sumarbeitar fyrir búfé.

Samkvæmt þessu telur óbyggðanefnd eðlilegt og rétt að miða mörk þess landsvæðis sem hefur að staðaldri verið notað til sumarbeitar fyrir búfé, sbr. 1. gr. og b-liður 7. gr. laga nr. 58/1998, að vestan og norðan við línu sem afmarkast af Lónakvísl frá ós hennar í Tungnaá, að upptökum hennar og þaðan um hábungu Breiðbaks og beint austur í Langasjó. Síðan um Útfall Langasjós í Skaftá.

Samkvæmt framangreindu hafa búfjáreigendur í Skaftártungu haft hefðbundin afréttarnot af hluta Skaftártunguafréttar, eins og hann er afmarkaður í kröfugerð þeirra í máli þessu. Þau afréttarnot hafa verið undir umsjón sveitarfélagsins á sama hátt og gildir um samnotaafrétti almennt. Ekki verður annað séð en að það fyrirkomulag hafi verið ágreinings- og athugasemdalaust. Ekkert liggur fyrir um að það landsvæði hafi nokkurn tíma verið nýtt til annars en sumarbeitar fyrir búfé og ef til vill annarra takmarkaðra nota en um mannvirki á vegum Landsvirkjunar vísast til kafla 6.4.

Engin gögn liggja fyrir um það hvernig jarðir í Skaftártungu eru komnar að rétti sínum til þess landsvæðis sem hér er til umfjöllunar. Í máli þessu er þannig ekki sýnt fram á annað en að réttur til þess hafi orðið til á þann veg, að íbúar í Skaftártungu hafi tekið hluta af þessu landsvæði til sumarbeitar fyrir búpening og, ef til vill, annarrar takmarkaðrar notkunar. Um afréttarnotkun og fjallskil voru snemma settar opinberar reglur sem sveitarstjórnnum var falið að annast framkvæmd á.

Að öllu framangreindu virtu hefur ekki verið sýnt fram á það af hálfu Skaftárhrepps, fyrir hönd eigenda jarða í Skaftártungu og vegna sveitarfélagsins, að landsvæði það, sem hér er til umfjöllunar, sé eignarland, hvorki fyrir nám, löggerninga né með öðrum hætti. Eins og notkun landsins hefur verið hátað hefur ekki heldur verið sýnt fram á að eignarhefð hafi verið unnin á því. Rannsókn óbyggðanefndar leiðir einnig til þeirrar niðurstöðu að þar sé um þjóðlendu að ræða.

Heimildir benda hins vegar til þess að um afrétt jarða í Skaftártungu hafi verið að ræða á hluta svæðisins, sbr. umfjöllun og afmörkun þess hér að framan. Ljóst er að einstakir hlutar þess svæðis eru misjafnlega fallnir til beitar. Beitar svæði taka þó breytingum, auk þess sem þau eru ekki endilega samfelld. Umrætt landsvæði verður því talið falla undir skilgreininguna „landsvæði ... sem að staðaldri hefur verið notað til sumarbeitar fyrir búfé“, sbr. 1. gr. laga nr. 58/1998. Engin gögn liggja fyrir um að landsvæði þetta hafi mismunandi eignarréttarlega stöðu að öðru leyti en að framan greinir.

Verður þá tekin afstaða til kröfu Skaftárhrepps fyrir hönd eigenda jarða í fyrrum Skaftártungu um beinan eignarrétt að hluta Torfajökuls sem samkvæmt

framangreindu er ekki innan merkja Skaftártunguafréttar.

Óbyggðanefnd telur ekkert liggja fyrir um hvort og þá með hvaða hætti stofnast hafi til beins eignarréttar að umræddum hluta Torfajökuls. Eins og notkun landsins hefur verið háttað hefur ekki heldur verið sýnt fram á að eignarhefð hafi verið unnin á því.

Af hálfu Skaftárhrepps fyrir hönd eigenda jarða í fyrrum Skaftártungu hefur ekki verið sýnt fram á að landsvæði það á og undir Torfajökli, utan landamerkja Skaftártunguafréttar, sem af þeirra hálfu er gerð krafa um að talið verði til eignarlands, sé eignarland, hvorki fyrir nám, hefð, löggerninga né með öðrum hætti. Rannsókn óbyggðanefndar leiðir einnig til þeirrar niðurstöðu að framangreint svæði sé þjóðlenda.

Um eignarréttarlega stöðu þess hluta Vatnajökuls, sem til meðferðar er í máli þessu, vísast til kafla 6.5.

Það er því niðurstaða óbyggðanefndar að allt það landsvæði, sem samkvæmt kröfugerð Skaftárhrepps f.h. eigenda og umráðamanna lögbýla í Skaftártungu og sveitarfélagsins kallast Skaftártunguafréttur, þ.m.t. hluti Torfajökuls, svo sem það er endanlega afmarkað hér á eftir, teljist til þjóðlendu í skilningi 1. gr., sbr. einnig a-lið 7. gr. laga nr. 58/1998.

Að vestan ræður Hólmsá frá þeim stað er Bjarnagata liggur að ánni og allt að Strútslaug í Hólmsárbotnum. Þaðan sjónhendingu í há-Torfajökul, áfram í Hábarm og þaðan í Kirkjufellsós sem ræður merkjum og rennur fyrir austan Kirkjufell í Tungnaá. Þaðan er Tungnaá fylgt allt að jökuljaðri í Fremri-Tungnaárbotnum. Að austan ræður miðvatn Skaftár, frá upptökum við jökuljaðar og þar til Hánípugil liggur vestan Skaftár í mörkum Búlandstorfju og Skaftártunguafréttar. Síðan eftir Hánípugili, úr gilbotninum sjónhendingu yfir Bláfjall í Fljótsbotna. Úr Fljótsbotnum eftir Þvergljúframynni svo langt vestur sem það nær. Þaðan ræður Bjarnagata vestur í Hólmsá. Á milli tveggja framangreindra punkta við Vatnajökul er miðað við jökuljaðarinn eins og hann var við gildistöku þjóðlendlaga 1. júlí 1998.

Það er einnig niðurstaða óbyggðanefndar að hluti þess landsvæðis, sem samkvæmt framangreindu er þjóðlenda, sé afréttur jarða í Skaftártungu, nú innan Skaftárhrepps, í skilningi 1. gr. og b-liðar 7. gr. laga nr. 58/1998. Um rétt til upprekstrar á afréttinn og annarra hefðbundinna nota sem afréttareign fylgja fer eftir ákvæðum laga þar um, sbr. 5. gr. laga nr. 58/1998. Þar ber sérstaklega að nefna 7. gr. laga um afréttarmálefni, fjallskil o.fl., nr. 21/1986, og 5. gr. laga um lax- og silungsveiði, nr. 76/1970. Umræddur afréttur afmarkast svo:

Að vestan ræður Hólmsá frá þeim stað er Bjarnagata liggur að ánni og allt að Strútslaug í Hólmsárbotnum. Þaðan sjónhendingu í há-Torfajökul þar til kemur að jaðri jökulsins. Ræður svo jökuljaðarinn í norður þar til há-Torfajökull og Hábarmur eru í beinni línu. Þeirri línu er fylgt í Hábarm og síðan sjónhendingu í Kirkjufellsós sem ræður merkjum austan Kirkjufells í Tungnaá. Þaðan er Tungnaá fylgt þar til kemur að ós Lónakvíslar. Að norðan ræður Lónakvísl að upptökum hennar og þaðan um hábungu Breiðbaks og beint austur í Langasjó. Síðan um Útfall Langasjós í Skaftá. Að austan ræður miðvatn Skaftár uns Hánípugil liggur

vestan Skaftár í mörkum Búlandstorfu og Skaftártunguafréttar. Síðan eftir Hánípugili, úr gilbotninum sjónhendingu yfir Bláfjall í Fljótsbotna. Úr Fljótsbotnum eftir Þvergljúframynni svo langt vestur sem það nær. Þaðan ræður Bjarnagata vestur í Hólmsá. Þar sem samkvæmt framangreindu er miðað við jökuljaðar er miðað við stöðu jökuls eins og hann var við gildistöku Þjóðlendulaga 1. júlí 1998.“

Í úrskurði óbyggðanefndar í máli nr. 1/2003 segir svo:

„Það er því niðurstaða óbyggðanefndar að landsvæði það sem nefnt er Holtamannafréttur, svo sem það er afmarkað hér á eftir, teljist til Þjóðlendu í skilningi 1. gr., sbr. einnig a-lið 7. gr. laga nr. 58/1998.

Að vestan af Þjórsá frá ármótum Tungnaár og Þjórsár í Sultartangelóni norður að ármótum Þjórsár og Fjórðungakvísar. Að norðan fylgja mörkin miðjum farvegi Fjórðungakvísar í punkt við Jökuldal. Þaðan eftir Jökuldal, beina línu milli fimm punkta sem staðsettir eru í miðjum farvegi Fjórðungakvísar. Þaðan í austasta punkti í hæðarpunkt 1115 m. Þaðan í Deili, hæð 1125 m, og þaðan að jökuljaðrinum í stefnu til Bárðarbungu, hæð 2009 m. Að sunnan fylgja mörkin Tungnaá frá ármótum við Þjórsá um Hrauneyjarlón og Krókslón að útfalli Blautukvísar. Austurmörkin eru síðan frá þeim stað í stefnu í Þóristind og þaðan efst í Þveröldu austan Þórisvatns. Úr Þveröldu er síðan dregin lína í austsuðaustur efst í Svartakamb og þaðan út í Tungnaá. Fylgja mörkin síðan meginfarvegi Tungnaár allt að jökuljaðri í Fremri-Tungnaárbotnum. Þaðan fylgja mörkin síðan jökuljaðrinum uns línan milli Deilis og Bárðarbungu sker jökuljaðarinn. Miðað er við jökuljaðarinn eins og hann var við gildistöku Þjóðlendulaga 1. júlí 1998.

Sama landsvæði er afréttur jarða í Ásahreppi og fyrrum Djúpárhreppi, nú innan Rangárþings ytra í skilningi 1. gr. og b-liðar 7. gr. laga nr. 58/1998. Um rétt til upprekstrar á afréttinn og annarra hefðbundinna nota sem afréttareign fylgja fer eftir ákvæðum laga þar um, sbr. 5. gr. laga nr. 58/1998. Þar ber sérstaklega að nefna 7. gr. laga um afréttarmálefni, fjallskil o.fl., nr. 21/1986, og 5. gr. laga um lax- og silungsveiði, nr. 76/1970.“

Stefnendur undu ekki þessum niðurstöðum óbyggðanefndar og krefjast því ógildingar úrskurðarins eins og að framan er rakið.

Útdráttur úr úrskurði óbyggðanefndar í málum nr. 1/2003 og 7/2003, sem kveðinn var upp 10. desember 2004, var birtur í Lögbirtingablaðinu 15. mars 2005, svo sem mælt er fyrir um í 1. mgr. 18. gr. laga nr. 58/1998. og er málshöfðun þessi því í samræmi við ákvæði 19. gr. sömu laga.

Málsástæður og lagarök stefnenda í aðalsök.

Stefnendur byggja á því að umrætt landsvæði njóti verndar 72. gr. stjórnarskrárinnar og 1. gr. sammingsviðauka nr. 1 við Mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994. Í framangreindum ákvæðum sé ekki að finna skilgreiningu á því hvaða réttindi séu eignarréttindi og hafi það komið í hlut löggjafans og dómstóla að ákvarða andlag eignarréttarins í skilningi þessara ákvæða. Sé mikilvægt að kanna hvaða sjónarmið séu lögð til grundvallar við ákvörðun á því hvaða réttindi teljist eign í skilningi ákvæðanna og verði þau sjónarmið fyrst og fremst leidd af dómaframkvæmd Hæstaréttar Íslands og Mannréttindadómstóls Evrópu.

Stefnendur styðja aðalkröfu sína þeim rökum að hluti þess landsvæðis, sem afmarkað sé í aðalkröfu, hafi frá öndverðu verið numinn. Hafi sá eignarréttur ekki fallið niður síðan og sé afrétturinn nú í óskiptri sameign stefnenda. Í Sturlubók Landnámu sé sagt frá Vilbaldri, bróður Áskels hnökkans, sem farið hafi af Írlandi til Íslands, komið í Kúðaflijótsós og numið Tunguland á milli Skaftár og Hólmsár. Hann hafi búið á Búlandi, en Ísólfur nokkur hafi skorað á Vilbald til landa og hólmgöngu, en Vilbaldur hafi eigi viljað berjast og farið brott af Búlandi, en hann hafi átt land milli Hólmsár og Kúðaflijóts. Ísólfur hafi farið á Búland og átt land milli Kúðaflijóts og Skaftár. Stefnendur segja framangreind örnefni innan þess landsvæðis sem þeir afmarka í aðalkröfu og krefjast að viðurkennt verði eign þeirra. Stefnendur telja að af framangreindri lýsingu megi ráða að þeir Vilbaldur og Ísólfur hafi skipt Skaftártungu á milli sín um Tungufljót, en það muni þá hafa borið nafnið Kúðaflijót. Hafi Landnáma oft verið túlkuð þannig í dómum Hæstaréttar að hún styðji við beinan eignarrétt og sömu niðurstöðu sé að finna í almennum niðurstöðum óbyggðanefndar.

Stefnendur byggja á því að þeir hafi farið með ráðstöfun á öllum þeim réttindum sem fylgi umræddu landsvæði. Þeir hafi nýtt rétt sinn til veiða og þá hafi veiðifélag stefnenda um árabil leigt út veiðiréttinn í einstökum vötnum, m.a. Langasjó öllum. Þyki því sýnt að stefnendur hafi haft ráðstöfunarrétt á þeim heimildum sem eigninni fylgja. Þá hafi stefnendur nýtt eignina til beitar og vekja sérstaka athygli á því að í úrskurði nefndarinnar sé lítið gert úr fjallskilum á milli Langasjós og Tungnaár, en nefndin hafi gert það svæði að þjóðlendu án þess að vera í afréttareign stefnenda. Stefnendur vísa til þess að á sýslufundi Vestur-Skaftafellssýslu 21. nóvember 1883 hafi komið til umræðu að mikil þörf væri á að kanna fjöllin fyrir norðan Síðumannaafrétt og Skaftártungu norður til Fiskivatna og austur að Vatnajökli. Hafi fengist styrkur úr jafnaðarsjóði en sýslunefnd Rangárvallsýslu hafi ekki talið þörf á að kanna umrætt svæði. Hafi Skaftártungumenn engu að síður farið í leiðangurinn og telja stefnendur þetta benda til þess að sýslunefnd Rangárvallasýslu hafi viðurkennt rétt Skaftártungumanna til landsvæðisins.

Stefnendur benda á að árið 1965 hafi 6 menn úr Skaftártungu farið til leitar norður á Örafum, milli Tungnaár og Langasjós, allt austur að Vatnajökli. Þetta landsvæði hefði aldrei áður verið smalað, enda talið að þar væru litlir bithagar. Leitarmenn hafi þó fundið ýmis merki um kindur á þessum slóðum og hafi fjórar

verið fluttar þaðan lifandi til byggða. Stefnendur vísa einnig til lýsinga þeirra Vals Oddsteinssonar, Gísla Halldórs Magnússonar og Þorvaldar Thoroddsen á leitarferðum á umræddu svæði á síðari tímum og telja að af þessum lýsingum megi ráða að eignin á milli Langasjós og Tungnaár hafi í það minnsta frá árunum 1965-1966 verið nýtt til beitar af stefnendum og fyrri eigendum lögbýla í Skaftárhreppi. Hafi stefnendur því farið með öll hefðbundin réttindi sem fylgi eigninni og þá hafi öll nýting hennar verið háð leyfi stefnenda.

Stefnendur byggja einnig á því að venjuréttur og hefðarreglur leiði til þeirrar niðurstöðu að umrætt landsvæði sé eign í skilningi 72. gr. stjórnarskrárinnar og 1. gr. samningsviðauka nr. 1 í mannréttindasáttmálanum, en hann sé hluti af íslenskum rétti. Öll afnot og nytjar landsins hafi verið háðar leyfi landeigenda, enda enginn notað landið með nokkrum hætti nema eigendur þess. Stefnendur byggja á því að úr því að hefðarlög heimili eignarhefð lands, sem sé í opinberri eigu, þeim mun fremur hljóti að vera unnt að hefða land sem ekki sé eignarrétti háð. Hafi dr. Gaukur Jörundsson talið að eignarhefð verði unnin á landi hvort sem um afrétt eða almenning sé að ræða, ef skilyrðum hefðar sé á annað borð fullnægt, en telur að gera verði strangari kröfur um not ef um eigendalaust landsvæði sé að tefla. Þá telji hann að slaka beri á kröfum til eignarhalds eftir því sem verðmætið og allar aðstæður gefi minna tilefni til viðtækra umráða og fjölbreyttra nota. Falli venjuréttur og hefð hér saman og eigi að leiða til þess að öll þau réttindi sem fylgi eigninni tilheyri stefnendum, en þeir og fyrri eigendur lögbýla í Skaftárhreppi hafi nýtt þau réttindi öldum saman.

Stefnendur byggja á því að hugtakið eign hafi verið skilgreint þannig að það hafi sjálfstæða merkingu, en þá sé átt við að við mat á því hvort tiltekin eign njóti verndar framangreindrar 1. gr. samningsviðaukans þurfi að kanna hvort svo sé samkvæmt innanlandsrétti viðkomandi ríkis. Geti verið um eign að ræða í skilningi ákvæðisins þótt dómstólar viðkomandi aðildarríkis hafi ekki talið um eign samkvæmt innanlandsrétti að ræða. Hafi Mannréttindadómstóllinn bæði litið til staðreynda og lagalegra atriða. Hafi ráðið úrslitum hvernig farið hafi verið með umrædda eign í framkvæmd, sérstaklega í lögskiptum og hvaða traust menn hafi borið til þeirrar framkvæmdar. Þá hafi framkoma ríkisvalds í garð eigenda einnig skipt máli, sérstaklega þegar komið hafi verið fram við einstaklinga/lögaðila sem réttmæta eigendur ákveðinna eigna. Skipti því afskipti og afskiptaleysi ríkisvaldsins máli við sönnunarmatið. Dómstóllinn hafi einnig lagt til grundvallar að væntingar einstaklinga eða lögaðila til að njóta eigna sinna séu verndaðar af 1. gr. samningsviðaukans ef þær séu byggðar á sanngjörnu og réttlætlanlegu trausti á réttargerning sem tengdur sé við eignarréttindi og hafi áreiðanlegan lagagrundvöll.

Stefnendur byggja á að verði ekki fallist á að þær eignarheimildir sem stefnendur hafi sýnt fram á að séu fullnægjandi, sé verið að mismuna eigendum afrétta með því að gera aðrar kröfur til þeirra um sönnun en annarra eigenda lands hér á landi. Jafngildi sú íþyngjandi sönnunarbyrði bótalausri sviptingu eignarréttar. Telja stefnendur því að óbyggðanefnd hafi metið sönnunargögn málsins ranglega og ekki beitt lögum um réttarágreininginn með réttum hætti. Þá telja stefnendur sig hafa sannað beinan eignarrétt sinn að umræddu landi, en stefndi íslenska ríkið hafi ekki sýnt fram á að það hafi með réttum lögum í samræmi við stjórnarskrá eignast landið.

Stefnendur rökstyðja afmörkun kröfusvæðisins með eftirfarandi hætti:

Að vestan ræður Hólmsá frá þeim stað er Bjarnagata liggur að ánni (1) og allt að Strútslaug í Hólmsárbotnum (2).

Stefnendur byggja á því að samkvæmt landamerkjabréfi Ljótastaða frá 24. janúar 1885 liggi hornmark Skaftártunguafréttar, Álftaversafréttar og Ljótastaða í Skaftártungu þar sem Bjarnagata komi í Hólmsá og hafi þessi mörk verið árituð af fyrirsvarsmönnum Skaftárhrepps sama ár. Telja stefnendur unnt að færa fyrir því rök að þeir búi við þinglýstar merkjalýsingar á umræddu svæði þar sem merkjum landsins sé lýst óbeint. Hafi þinglýsing eignarréttar og landamerkja verið heimil sökum þess að stefnendur hafi átt beinan eignarrétt að afréttinum og hafi fulltrúi ríkisvaldsins gengið úr skugga um að svo væri og staðfest með skráningu í landamerkjabók og þinglýsingu. Samkvæmt yfirlýsingu hreppsnefndar Skaftárhrepps frá 12. desember 1889 ráði Hólmsáin „að upptökum sínum við heitu laug“. Sé lýsing afréttarmarka í ritinu Sunnlenskum byggðum 1985 í samræmi við þetta og í ritinu Göngur og réttir frá 1983 sé miðað við Hólmsá og Torfajökul. Þá sé niðurstaða óbyggðanefndar á þá leið að ágreiningslaust sé að Hólmsá ráði mörkum Skaftártunguafréttar og Álftaversafréttar, enda um að ræða glögga afmörkun frá náttúrunnar hendi.

Þaðan sjónhendingu í há-Torfajökul þar til kemur að jaðri jökulsins (3).

Stefnendur byggja á því að samkvæmt Hæstaréttardómi 1989:1011 hafi verið kveðið á um mörk Álftaversafréttar og Rangárvallafréttar og sé dregin lína úr Strútslaug (einnig nefnd Hólmsárbotnar) og vestur í há-Torfajökul. Sé tekið fram í dóminum að línan úr Hólmsárbotnum í há-Torfajökul liggi að Skaftártunguafrétti, auk Rangárvallafréttar. Sé lína þessi dæmd og verði ekki við henni hróflað.

Ræður svo jökuljaðarinn, eins og hann er á hverjum tíma, í norður þar til há-Torfajökull og Hábarmur eru í beinni línu (4).

Stefnendur vísa um þessi mörk til dómsáttar sem gerð hafi verið í ágúst 1951 um afmörkun Landmannafréttar, en að sáttinni hafi staðið Landmanna-, Ása-, Djúpár- og Rangárvallahreppar. Stefnendur segja kröfugerð sína að þessu leyti í samræmi við þessi mörk. Um þá kröfu að miða skuli við jökulbrún eins og hún er á hverjum tíma vísa stefnendur til sjónarmiða sem fram komi í niðurstöðum þriggja héraðsdóma.

Þeirri línu er fylgt í Hábarm (5) og síðan sjónhendingu í Kirkjufellsós sem ræður merkjum austan Kirkjufells í Tungnaá (6).

Stefnendur segja þessa lýsingu styðjast m.a. við lögfestu yfir Þjórsártungu frá 1856, sbr. einnig sóknarlýsingu frá árinu 1841, sem lýsi austurmerkjum Holtamannafréttar gagnvart Skaftártunguafrétti og Vatnajökli, en í þeim sé merkjum lýst í Tungnaá. Stefnendur segjast lýsa merkjum með sama hætti, enda um glögga afmörkun af náttúrunnar hendi að ræða. Fyrir óbyggðanefnd hafi hins vegar verið uppi ágreiningur milli Ásahrepps og Rangárþings ytra vegna sveitarfélaganna og jarða í Ásahreppi og fyrrum Djúpárhreppi og Skaftárhrepps fyrir hönd eigenda jarða í fyrrum Skaftártungu um mörkin við upptök Tungnaár við Vatnajökul. Hafi hinir fyrrnefndu lýst merkjum eftir upptökum Tungnaár í Fremri-Tungnaárbotnum en stefnendur hafi lýst merkjum eftir upptökum Tungnaár í Innri-

Tungnaárbotnum við Sylgjujökul. Hafi úrskurður óbyggðanefndar í málum nr. 1/2003 og 7/2003 verið á þá leið að merki Holtamannaafréttar og þess svæðis sem til meðferðar var í máli nr. 7/2003, skyldu vera í upptökum Tungnaár í Fremri-Tungnaárbotnum. Stefnendur mótmæla þeim sjónarmiðum sem búa að baki niðurstöðu nefndarinnar og virðist þeim sem niðurstaða um mörk þessi sé eingöngu studd við greinargerð eins jarðfræðings um heildarrennsli Tungnaár á sögulegum tíma. Sé við það miðað að fyrst heildarrennslið í Fremri-Tungnaárbotnum hafi verið meira hljóti merki Holtamannaafréttar að liggja þar. Stefnendur segja ekkert hafa komið fram um að merkin geti allt eins hafa legið í Innri-Tungnaárbotna, þrátt fyrir að heildarrennslið hafi verið minna á sögulegum tíma. Séu vatnslitlar ár allt eins vel til þess fallnar af náttúrunnar hendi að lýsa merkjum.

Við Vatnajökul ræður jökuljaðarinn, eins og hann er á hverjum tíma, í austur að Skaftá (8).

Stefnendur segjast ekki gera tilkall til Vatnajökuls, enda hafi þeir aldrei nýtt hann. Um þá kröfugerð að miða við jökuljaðarinn eins og hann sé á hverjum tíma vísa stefnendur til þess sem að framan er rakið um mörk Skaftártunguafréttar við Torfajökul.

Að austan ræður miðvatn Skaftár, frá upptökum við jökuljaðar og þar til Hánípugil liggur vestan Skaftár í mörkum Búlandstorfú og Skaftártunguafréttar (9).

Stefnendur vísa um þessi merki til yfirlýsingar Skaftárhrepps frá 1889, en hún hafi verið árituð um samþykki vegna Síðumannaafréttar, nánar tiltekið í umboði hreppsnefndar Kleifahrepps, 25. maí 1890, en hann hafi síðar skipst í Kirkjubæjarhrepp og Hörgslandshrepp. Um Síðumannafrétt sé fjallað í máli nr. 8/2003 og þar sé einnig komist að þeirri niðurstöðu að Skaftá ráði gagnvart Skaftártunguafrétti, enda Skaftáin glögg afmörkun frá náttúrunnar hendi.

Síðan eftir Hánípugili, úr gilbotninum sjónhendingu yfir Bláfjall í Fljótsbotna (10).

Stefnendur byggja á landamerkjabréfi Búlands, sem gert hafi verið 1886 og þinglýst 21. júní sama ár. Sé merkjum gagnvart Skaftártunguafrétti þannig lýst að úr Hánípugili sé tekin sjónhending „yfir Bláfjall í Fljótsbotna til vesturs“. Sé bréf þetta áritað af hreppsnefnd vegna Skaftártunguafréttar.

Telja stefnendur unnt að færa fyrir því rök að þeir búi við þinglýstar merkjalýsingar á umræddu svæði þar sem merkjum landsins sé lýst óbeint. Hafi þinglýsing eignarréttar og landamerkja verið heimil sökum þess að stefnendur hafi átt beinan eignarrétt að afréttinum og hafi fulltrúi ríkisvaldsins gengið úr skugga um að svo væri og staðfest með skráningu í landamerkjabók og þinglýsingu. Þá sé þessi lýsing í samræmi við framangreinda yfirlýsingu hreppsnefndar frá 1889 og eldri heimildir um merki Búlands, vísitásiur frá 1727 og 1749 virðast í meginatriðum samrýmast þessu.

Úr Fljótsbotnum eftir Þvergljúframynni svo langt vestur sem það nær (Bjarnagötu) (1).

Samkvæmt landamerkjabréfi Ljótaraða frá 24. janúar 1885, þinglýstu 25. júní sama ár án athugasemda, sé merkjapunktur í Þverárgljúfurmyrri og ráði það landamörkum vestur svo langt sem það nái, þaðan ráði Bjarnagata í vestur í Hólmsá. Sé bréf þetta áritað af hreppsnefnd vegna Skaftártunguafréttar.

Stefnendur rökstyðja 1. varakröfu sína sína í fyrsta lagi þannig að upptök Tungnaár séu við Vatnajökul, nánar tiltekið við skriðjökulinn Tungnaárjökul. Liggi áin í mörgum og breytilegum kvíslum við jökulinn og séu upptök hennar því á allbreiðu belt. Stefnendur halda því fram að örnefnið Innri- og Fremri-Tungnaárbotnar lýsi aðeins vestur- og austurmörkum Tungnaár og séu því hluti af sjálfri áni. Í öðru lagi benda stefnendur á þá meginreglu sem lögfest hafi verið í 1. mgr. 3. gr. vatnalaga nr. 15/1923 og kveði á um að ef á eða lækur skilji landareignir, eigi hvor landareign í miðjan farveg. Skuli miða við staðhætti þegar ekki sé vöxtur í áni eða læknum og breytist merki ekki, þótt farvegur breytist, sbr. 2. mgr. 3. gr. laganna.

Að því er 2. varakröfu varðar rökstyðja stefnendur hana með sama hætti og aðalkröfu að undanskilinni afmörkun landsvæðisins, en þar er miðað við afmörkun við Skaftártunguafrétt eins og honum hafi verið lýst í úrskurði nefndarinnar í máli nr. 7/2003 að því undanskildu að merki að jökli skulu miðast við jökuljaðar eins og hann sé á hverjum tíma.

Að því er varðar 3. varakröfu stefnenda um að Skaftártunguafréttur allur, eins og hann sé afmarkaður í aðalkröfu þeirra, sé afréttareign þeirra, benda stefnendur á dóma Hæstaréttar frá 21. október 2004 þar sem glögglega megi sjá að litið sé svo á að ýmsar heimildir eignarréttar (beitarréttur og veiðiréttur í þessum tilvikum) geti verið greindar í sundur og þá skoðaðar sem sérstök eign. Hafi niðurstaðan orðið sú að afréttur norðan vatna og Framafréttur væru annars vegar þjóðlendur og hins vegar afréttareign Bláskógabyggðar. Verði þessar niðurstöður ekki túlkaðar á annan hátt en þann að afréttareign þessi sé sérstök eign er njóti verndar 72. gr. stjórnarskrárinnar og 1. gr. samningsviðauka nr. 1 við mannréttindasáttmálan. Beri því að fylgja þeim sjónarmiðum sem lögð hafi verið til grundvallar við mat á því hvort um sé að ræða eignarrétt/eign sem njóti verndar framangreindra ákvæða. Sé lína sú sem óbyggðanefnd dragi um þveran Skaftártunguafrétt án nokkurra röksemda og styðjist ekki við nein hlutlæg sönnunargögn. Lýsi hún aðeins huglægri afstöðu nefndarinnar um eignarréttarlega stöðu svæðisins sem ekki styðjist við nein hlutlæg sönnunargögn og þá sé hún ekki í samræmi við kröfur aðila fyrir nefndinni. Telja stefnendur með vísan til niðurstöðu Hæstaréttar frá 6. september 2005 að nefndinni sé óheimilt lögum samkvæmt að úrskurða með þessum hætti. Stefndi íslenska ríkið hafi fyrir óbyggðanefnd aldrei mótmælt því að umræddur afréttur í heild sinni væri afréttareign stefnenda.

Stefnendur benda á það að þeir og fyrri eigendur lögbýla í Skaftárhreppi hafi einir nýtt beitarréttindi og veiðiréttindi á umræddu landsvæði. Þannig hafi öll afnot af framangreindum réttindum verið háð leyfi stefnenda og þá hafi verið stofnað veiðifélag um veiðiréttinn. Þá benda stefnendur á að glöggar heimildir séu um beit á svæðinu allt frá árunum 1965-1966. Stefnendur benda á, að því er línu þá sem óbyggðanefnd dregur um Útfall Langasjós, að með smölun í Fögrufjöllum hafi alltaf verið farið yfir Útfallið og norður fyrir Langasjó. Hafi þessi háttur verið hafður á frá því leit hófst í Fögrufjöllum árið 1920. Verði því ekki annað ráðið af

framangreindu en að þessi hluti afréttarins hafi um áratugabil verið nýttur af stefnendum að staðaldri jafnt til beitar sem veiða.

Stefnendur byggja einnig á því að skilyrðum hefðar fyrir afréttareigninni sé fullnægt. Sé lögbundinn hefðartími fyrir fasteignir 20 ár og beri eðli máls samkvæmt að beita þeim tímamörkum með lögjöfnun um þau réttindi sem fasteigninni fylgja. Að því er Tungnaárfjallgarð varðar sé liðinn nær tvöfaldur sá tími og enn lengri að því er Fögrufjöll varðar.

Stefnendur byggja á því að ríkisvaldið hafi í aldanna rás margsinnis viðurkennt að umrædd afréttareign sé eign stefnenda og vísa til styrkveitingarinnar frá 1884 til að rannsaka hin ókunnu fjallendi á umræddu svæði. Hafi ríkisvaldið nokkru sinni getað haft uppi vefengingarkröfu á hendur stefnendum, sé ljóst að hún sé löngu niður fallin vegna fyrningar og tómlætis. Þá áréttast stefnendur að verði ekki fallist á að þær eignarheimildir sem þeir hafi sýnt fram á séu fullnægjandi, sé verið að mismuna eigendum afréttar með því að gera aðrar kröfur til þeirra um sönnun en annarra eigenda lands hér á landi. Jafngildi sú íþyngjandi sönnunarbyrði bóttalausri sviptingu eignarréttar.

Stefnendur vísa um rökstuðning fyrir 4. og 5. varakröfu til þess sem að framan er rakið um aðrar varakröfur.

Verði ekki fallist á aðal- eða varakröfur stefnenda gerir Skaftárhreppur umrædda kröfu með vísan til þess að hreppurinn hafi farið með umráð og forræði á framangreindu landsvæði f.h. stefnenda.

Málsástæður og lagarök stefnda íslenska ríkisins í aðalsök.

Stefndi byggir á því að kröfusvæðið sé allt þjóðlenda en hluti hennar afréttur sem fylgi jörðum í Skaftártungu. Fyrir gildistöku þjóðlendulaga hefði hluti af þjóðlendunni verið afréttur og hinn hlutinn almenningur. Stefndi bendir á ákvæði í kristinna laga þætti Grágásar um flutning á líki í afréttum og telur þau ákvæði sýna að afréttir séu flokkaðir sem almenningar og fjöll og því í skarpri andstöðu við land manns. Hefði afréttarlandið verið eign þeirra sem afréttinn áttu ætti líkflutningaskyldan að hvíla á þeim, ef til vill þeim sem næstur bjó. Megi af þessu ráða að þeir hafi ekki verið eigendur landsins þótt þeim væri heimil sumarbeit fyrir geldfé sitt. Þá telur stefndi að ráðið verði af öðrum ákvæðum Grágásar um afrétti að þeir hafi ekki verið eign þeirra sem hann áttu. Þar af leiði að afréttur hljóti að vera beit eða beitarréttur, en ekki landið sjálft. Samkvæmt Grágás sé afréttur beitarréttur manna, tveggja eða fleiri, handa geldfé á sumrin. Þess vegna hafi mátt ráðstafa beitinni öðru vísi og leyfa hana öðrum mönnum þann tíma árs sem hún eigi var heimilud handa geldfé um sumar. Þess vegna megi afréttareigendur leigja, selja eða gefa rétt sinn til sumarbeitar fyrir geldfé með þeim takmörkunum sem lög setji. Önnur umráð hafi þeir ekki yfir beitarlandinu. Skilgreining Jónsbókar á afréttum sé hin sama að mestu, en munurinn liggi í því að ekki sé nefnt í Jónsbók að afréttur sé

sumarheit og geldfjárhöfn, en það liggi þó í ákvæðunum. Í Jónsbók sé greint á milli afréttar og haga. Hagar séu óskipt heimaland en afréttur beitarítak, þar sem landið fylgi ekki með. Þá bendir stefndi á ákvæði Jónsbókar þar sem greint sé á milli lands einstaklings og almennings eða afréttar og jafnframt á veiðitilskipunina frá 1849 þar sem afréttareigendum sé veitt veiðiítak í afréttarlandinu. Byggir stefndi á því að af framangreindum ákvæðum Grágásar og Jónsbókar megi ráða að afréttur sé þjóðlenda.

Stefndi byggir á því að nýrri lagaákvæði hafi ekki haggð þessari réttarstöðu og því engar breytingar gerðar um eignarrétt að afréttarlandi, en það sem sagt hafi verið hér að framan hafi verið staðfest með nýbýlatilskipuninni frá 1776. Þar sé tvenns konar merking lögð í afréttarhugtakið. Sé önnur samkvæmt skilgreiningu lögbókanna þar sem sagt sé að afréttaralmenningar séu lönd almennings eða ríkiseign. Hin merking afréttar samkvæmt tilskipuninni sé hagi sem tilheyri sérstakri jörð. Leyfi tilskipunin mönnum land til ábúðar endurgjaldlaust í slíkum afréttaralmeningum. Lög um nýbýli frá 6. nóvember 1897 hafi afnumið tilskipunina frá 1776 og setji 1. gr. það skilyrði að vilji menn reisa bæ og gera nýbýli, þar sem hreppur eigi afrétt, að sveitarstjórn leyfi það. Sé það í fullu samræmi við hin lög sem hafi bannað að gera sel, slá afréttarland, hafa þar svín. o.s.frv.

Stefndi mótmælir kröfu um viðurkenningu á beinum eignarrétti afréttareigenda að Skaftártunguafrétti og bendir sérstaklega á að engin þinglýst eignarheimild liggi fyrir, ekkert þinglýst landamerkjabréf og ekki sé að sjá að afrétturinn sé í fasteignabók eða fasteignamati og þannig greidd fasteignagjöld af landinu. Stefndi viðurkennir hins vegar afréttarrétt jarðeigenda í Skaftártungum til þess lands, sem frá fornu fari hafi tilheyrt afréttinum, hafnar því að nein slík réttindi séu utan hinna gömlu afréttarmarka..

Stefndi telur að hluti af kröfusvæðinu hljóti að hafa verið almenningur þar sem gilt hafi þær nýtingarreglur sem greini í Jónsbók. Slíkt land sé nú þjóðlenda án neinna óbeinna eignarréttinda, svo sem upprekstrarréttar og veiðiréttar. Óbyggðanefnd hafi fallist á þetta en úrskurðað afréttinn stærri en kröfugerð stefnda hafi gert ráð fyrir og hafi afrétturinn tekið til helmings af Langasjó, sem allur eigi að vera utan afréttar. Stefndi vísar til gagnsakar þar sem krafist sé viðurkenningar á stærri hreinni þjóðlendu en nefndin hafi úrskurðað.

Stefndi vísar til heimilda um leitir á svæðinu og byggir á að svo sé að sjá að fyrir 1850 hafi Skaftártunguafréttur ekki náð til Jökuldala, Kýlinga eða að Tungnaá. Segir Þorvaldur Thoroddsen að fyrir þann tíma hafi aldrei verið leitað á þessu svæði en um 1900 sé leitað í Kýlingum, Jökuldölum og Faxasundi. Engar heimildir séu um að afréttarfénaður hafi verið rekinn á þessa staði, en samkvæmt lögum hafi átt að reka afréttarfénað í miðjan afrétt. Gæti verið að leitarfyrirkomulag eftir 1900 hafi verið öryggisleit eins og þegar á 20. öld hafi verið farið að smala Fögrufjöll, Tungnaárfallgarð. Fögrufjöll séu milli Langasjávar og Skaftár og hafi fjalleitir þangað verið kostaðar af sýslunni, en ekki eigendum lögbýla í Skaftártungum. Séu Fögrufjöll og Tungnaárfallgarður þannig utan afréttar og sennilega Faxasund einnig. Skælingar séu almenningur eins og heimildir greini og sé þannig talsvert af hálendinu upp af Skaftártungum í almenningi og hefði óbyggðanefnd átt að draga þá línu sem líkur séu fyrir að rétt sé miðað við fyrri heimildir um afrétt Skaftártungu. Almenningur að fornu hafi verið

samnýtingarsvæði allra héraðsmanna og reyndar allra landsmanna, en ekki afréttur tiltekinna jarða. Eftir lögtöku Þjóðlendulaga heiti þau svæði þjóðlenda, án afréttareignar nokkurs tiltekins aðila. Almenniga hafi ekki mátt taka undir afrétti vegna ákvæða í Jónsbók um að þeir skyldu vera sem að fornu hefðu verið. Þannig hafi Skaftártungumenn ekki einhliða getað aukið við afrétt sinn á 19. og 20. öld frá því sem verið hefði og heimildir séu til um.

Stefndi vísar til Þjóðlendulaga nr. 58/1998, laga um afréttarmálefni og fjallskil nr. 6/1986 og landamerkjalaga nr. 41/1919 og eldri laga nr. 1882. Þá er vísað til ákvæða lögbókanna Grágásar og Jónsbókar um afréttarmál.

Málsástæður og lagarök stefndu Rangárbings ytra og Ásahrepps.

Stefndu byggja á því að sú kröfugerð stefnenda er lýtur að því að afmarka mörkin á milli Holtamannaafreftar eftir Tungnaá til upptaka í Vatnajökli, þ.e. Innri-Tungnaárbotnum við Sylgjujökul (punktur 7 á hornmarkaskrá) sé röng og styðjist ekki við heimildir. Stefndu hafi í málinu nr. 1/2003 gert þá kröfu fyrir óbyggðanefnd að viðurkenndur yrði beinn eignarréttur þeirra að nánar tilgreindu landsvæði en niðurstaða nefndarinnar hafi orðið sú að svæðið hafi verið úrskurðað þjóðlenda og jafnframt að það væri afréttur jarða í Ásahreppi og fyrrum Djúpárhreppi. Hafi kröfugerð stefnenda í málinu nr. 7/2003 skarast við kröfugerð stefndu að því leyti er lúti að mörkum afréttanna við upptök Tungnaár við Vatnajökul. Lúti sakarefnið eingöngu að þessari afmörkun gagnvart stefndu. Hafi endanleg afmörkun stefndu á kröfusvæðinu fyrir nefndinni miðast við upptök Innri-Tungnaárbotna í Fremri-Tungnaárbotnum. Afmörkun stefnenda hafi miðast við upptök Innri-Tungnaárbotna við Sylgjujökul. Stefndu byggja á því að afmörkun afréttarins, eins og hún hafi verið ákveðin í úrskurði óbyggðanefndar, sé rétt og ekki séu efni til að hnekkja henni.

Stefndu byggja á því að stefnendur hafi engin haldbær rök fært fram fyrir því að hafna beri þeim rökstuðningi sem niðurstaða nefndarinnar um afmörkun afréttanna byggi á. Byggi niðurstaðan m.a. á jarðfræðilegum rannsóknum Odds Sigurðssonar, jarðfræðings. Hafi aðalupptök Tungnaár, a.m.k. á sögulegum tíma, verið í Fremri-Tungnaárbotnum. Bendi ekkert til annars en sú afmörkun sé rétt og í samræmi við viðurkennd sjónarmið um afmörkun landsins. Áin sé verulega dreifð og liggja í mörgum og breytilegum kvíslum við jökulinn og upptök hennar því á allbreiðu belt. Því verði að miða við aðalupptök árinna þegar styðjast eigi við upptök hennar við afmörkun landsvæða. Þá vísa stefndu jafnframt til þess að starfshópur um stjórnsýslumörk á miðhálandinu hafi lagt fram tillögu að nákvæmari afmörkun á afréttinum að norðanverðu en verið hafði. Hafi starfshópurinn verið skipaður fulltrúum sveitarfélaga, þ.á m. stefnanda Skaftárhrepps. Sú afmörkun, sem niðurstaða nefndarinnar byggi á, falli að þeim mörkum. Stefndu vísa auk þess til sjónarmiða sem stefndi íslenska ríkið rekur í greinargerð sinni og taka undir þau.

Stefndu hafna þeirri kröfu stefnenda sem lýst sé í 1. og 4. varakröfu þeirra að miða skuli við miðlínu árinna. Ákvæði vatnalaga um afmörkun landareigna eigi hér ekki við, sbr. skilgreiningu á því hugtaki í 1. gr. laganna. Ekki virðist ágreiningur um að landsvæði það sem nefnt sé Skaftártunguafréttur nái ekki vestur fyrir Tungnaá og séu því engin rök fyrir því að miða skuli við miðlínu árinna. Staðfesti lýsingar á landsvæðinu að afmörkun svæðisins sé eftir upptökum Tungnaár að þessu leyti. Stefndu vísa einnig til þess að áin sé verulega dreifð og liggi í mörgum og breytilegum kvíslum við jökulinn og upptök hennar því á allbreiðu belt. Því verði ekki hjá því komist að miða við aðalupptök árinna þegar styðjast eigi við upptök hennar við afmörkun landsvæða. Sé óljóst hvar miðlína árinna sé og eins og kröfugerð stefnenda sé sett fram sé alls óvíst að miðlínan sé réttilega afmörkuð.

Stefndu telja að sakarefnið lúti ekki að hagsmunum þeirra að öðru leyti en því sem afmörkun stefnenda á landsvæðinu skarist við afrétt stefndu. Taka stefndu því ekki sjálfstæða afstöðu til kröfugerðar stefnenda að öðru leyti en leyfa sér að taka undir kröfugerð, málsástæður og rökstuðning meðstefnda að því leyti sem við á.

Stefndu benda á að kröfugerð stefnenda lúti að afréttarréttindum einstakra jarðareigenda í sveitarfélögunum Ásahreppi, og Rangárþingi ytra f.h. jarða í Ásahreppi og fyrrum Djúpárhreppi, nú Rangárþingi ytra og nái hún fram að ganga leiði það til þess að hagsmunir einstakra jarðeigenda verði skertir. Kunni samaðild jarðareigenda með stefndu að vera nauðsynleg, sbr. 1. sbr. 2. mgr. 18. gr. laga nr. 91/1991 og því gæti verið ástæða til frávísunar málsins ex officio.

Stefndu byggja á meginreglum eignarréttar um eignarráð fasteignareiganda, þjóðlendulögum auk 72. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. 1. gr. 1. samningsviðauka við Mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. 1. nr. 62/1994. Krafa um málskostnað er reist á XXI. kafla laga nr. 91/1991.

Málsástæður og lagarök gagnstefnanda.

Gagnstefnandi rökstyður gagnkröfur sína með því að samkvæmt heimildum sem legið hafi fyrir óbyggðanefnd hafi afréttur Skaftártungu á 19. öld aldrei náð til Faxasunds eða Skælinga. Þangað hafi aldrei verið rekið fé og ekki hafi verið skipulagðar leitir þangað. Því sé kröfulínan í gagnsök við það miðuð að hvorugt þessara svæða sé innan afréttar gagnstefndu. Nái kröfur til þess svæðis, sem ágreiningslaust sé að sé í Skaftárhreppi, en ekki sé gerð krafa til þess skika sem deilt sé um við Ásahrepp.

Gagnstefnandi viðurkennir afréttarrétt jarðeigenda í Skaftártungum til þess lands sem frá fornu fari hafi tilheyrt afréttinum, en hafnar því að nein slík réttindi séu utan hinna gömlu afréttarmarka. Í kröfugerð fyrir óbyggðanefnd hafi gagnstefnandi haldið því fram að hluti af kröfusvæðinu hafi verið almenningur þar

sem gilt hafi þær nýtingarreglur sem Jónsbók greini. Slíkt land sé nú þjóðlenda án neinna óbeinna eignarréttinda, svo sem upprekstrarréttar og veiðiréttar. Hafi óbyggðanefnd fallist á þetta en úrskurðað afréttinn stærri en kröfugerð hafi lotið að og hafi nefndin gert ráð fyrir að afrétturinn tæki til helmings af Langasjó, sem allur eigi að vera utan afréttar að mati gagnstefnanda. Kröfugerð gagnstefnanda lýtur því að viðurkenningu á stærri hreinni þjóðlendu en óbyggðanefnd hafi úrskurðað.

Gagnstefnandi rekur sömu heimildir um stærð Skaftártunguafréttar og hann gerði í greinargerð sinni í aðalsök og vísast til þess. Gagnstefnandi byggir á því að almenningur að fornu hafi verið samnýtingarsvæði allra héraðsmanna og reyndar allra landsmanna, en ekki afréttur tiltekinna jarða. Eftir lögtöku þjóðlendulaga heiti þau landsvæði þjóðlenda án afréttarréttar nokkurs tiltekins aðila. Almenninga hafi ekki mátt taka undir afrétti vegna ákvæða í Jónsbók um að almenningar skyldu vera sem að fornu hafi verið. Þannig hafi Skaftártungumenn ekki einhliða getað aukið við afrétt sinn á 19. og 20. öld frá því sem fyrrum hefði verið og heimildir væru til um.

Gagnstefnandi vísar til bréfs Gissurar Jóhannessonar, fyrrum oddvita í Álftaveri, en hann fullyrði að fjallgarðarnir á milli Skaftár og Tungnaár, sitt hvorum megin við Langasjó, hafi aldrei tilheyrt afrétti Skaftártungu. Þá vísar gagnstefnandi til fundagerðar Amtráðsfundar 3. júní 1884 þar sem fram komi að sýslunefndin í Vestur-Skaftafellssýslu hafi sótt um styrk til að rannsaka hin ókunnu fjalllendi fyrir norðan afréttarlönd Vestur-Skaftafellinga, Síðumanna og Skaftártungu, frá Fiskivötnum að norðvestan austur að Hverfisfljóti. Þá komi fram í skýrslu frá 1884 um rannsóknarferðina að þessi öræfi væru graslaus að mestu en spurning væri um að úthluta Meðallendingum þau gróðursvæði, sem til væru á þessum slóðum, þar sem þeir væru afréttarlausir, en Skaftártungumenn hefðu nægilegan afrétt.

Málsástæður og lagarök gagnstefndu.

Gagnstefndu byggja á því að eignarrétturinn sé friðhelgur og vísa til 72. gr. stjórnarskrárinnar og 1. gr. sanningsviðauka nr. 1 við Mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. l. nr. 62/1994. Þá telja gagnstefndu kröfur gagnstefnanda ósannaðar og jafnframt telja þeir kröfulínuna ekki styðjast við nein haldbær gögn. Þá telja gagnstefndu staðhætti og gróðurfur ekki benda til þess að kröfulína gagnstefnanda eigi við rök að styðjast og sé þvert á móti nærtækara að miða við önnur landfræðileg kennileiti á svæðinu, s.s. ár og jökla. Þá telja gagnstefndu hefðarreglur leiða til annarrar niðurstöðu og jafnframt að síðari tíma heimildir bendi til þess að öll afnot og nytjar landsins hafi verið háðar leyfi gagnstefndu. Gagnstefndu byggja einnig á því að hluti þess landsvæðis, sem afmarkað sé í aðalkröfu, hafi frá öndverðu verið numið. Sá eignarréttur hafi ekki fallið niður síðar og sé afrétturinn nú í óskiptri sameign stefnenda.

Gagnstefndu benda á að eins og kröfulýsingu gagnstefnanda sé háttáð, uppfylli hún varla áskilnað 1. mgr. 80. gr. laga nr. 91/1991 um nauðsyn skýrrar afmörkunar á ákveðnu sakarefni. Verði sakarefnið að vera nægilega afmarkað í stefnu til þess að ekki fari á milli mála við hvað sé átt. Lýsing gagnstefnanda á

merkjum í dómkröfum sé að mati gagnstefndu allt annað en skýrt afmörkuð og nákvæm. Úr því verði varla bætt eftir að dómur hefur verið lagður á gagnkröfuna og vísa gagnstefndu til 4. mgr. 114. gr. sömu laga og benda á að ástæða kunní að vera fyrir dómara að vísa gagnsökinni frá dómi, sbr. ákvæði 100. gr. laganna.

Gagnstefndu vísa um málskostnaðarkröfu til ákvæða XXI. kafla laga nr. 91/1991, sérstaklega 129., 130. og 131. gr. laganna. Gagnstefndu vísa til sömu lagaraka og greinir í aðalsök.

Niðurstaða.

Með lögum nr. 58/1998 um þjóðlendum og ákvörðun marka eignarlanda, þjóðlendna og afrétta, sem tóku gildi 1. júlí 1998, var sérstakri stjórnarsýslunefnd, óbyggðanefnd, falið að kanna og skera úr um hvaða landsvæði innan íslenska ríkisins teljist til þjóðlendna og hver séu mörk þeirra og eignarlanda, skera úr um mörk þess hluta þjóðlendu sem nýttur er sem afréttur og úrskurða um eignarréttindi innan þjóðlendna, sbr. 7. gr. laganna. Með bréfi dagsettu 12. október 2000 tilkynnti nefndin fjármálaráðherra að tekin yrðu til meðferðar nánar tilgreind landsvæði í Vestur-Skaftafellssýslu og Rangárvallasýslu, þ.e.a.s. vestan sveitarfélagsins Hornafjarðar og austan Þjórsár, sbr. 8. gr. og 1. mgr. 10. gr. laganna, en þetta svæði var hið þriðja sem til meðferðar kom hjá nefndinni. Að fengnum kröfulýsingum fjármálaráðherra fyrir hönd íslenska ríkisins gerðu stefnendur í máli þessu þá kröfu fyrir nefndinni að viðurkenndur yrði beinn eignarréttur þeirra að öllum Skaftártunguafrétti. Yrði hins vegar talið að einhver svæði innan afréttarins teldust þjóðlenda var þess krafist að viðurkenndur yrði fullkominn afnotaréttur þinglýstra eigenda lögbýla í Skaftártungu að þeim svæðum. Mál, sem varðaði Álftaver og Skaftártunguafrétt í Skaftárhreppi, var rekið sem mál nr. 7/2003 hjá nefndinni og var úrskurður kveðinn upp 10. desember 2004. Nefndin komst að þeirri niðurstöðu í úrskurði sínum að þeir hlutar Mýrdalsjökuls, Torfajökuls og Vatnajökuls, sem til meðferðar voru í málinu, voru úrskurðaðir þjóðlenda. Þá var Álftaversafréttur úrskurðaður þjóðlenda og afréttur og Skaftártunguafréttur var úrskurðaður þjóðlenda og afréttur, en nyrsti hluti svæðisins, sem í kröfulýsingu Skaftárhrepps var einnig afmarkaður sem Skaftártunguafréttur, var úrskurðaður þjóðlenda.

Mál þetta tekur einnig til úrskurðar óbyggðanefndar frá 10. desember 2004 í máli nr. 1/2003 að því leyti sem úrskurðurinn tekur til merkja Skaftártunguafréttar og Holtamannafréttar, en það mál var rekið um þjóðlendum í Ásahreppi og fyrrum Djúparhreppi, nú í Rangárbíngi ytra, ásamt Holtamannafrétti. Varð niðurstaða nefndarinnar sú að Holtamannafréttur var úrskurðaður þjóðlenda og afréttur.

Útdráttur úr úrskurði óbyggðanefndar í málunum nr. 1/2003 og 7/2003 var birtur í Lögbirtingablaðinu 15. mars 2005, og er mál þetta því höfðað innan lögmæltis málshöfðunarfrests, sbr. 19. gr. þjóðlendulaga.

Dómarinn fór á vettvang ásamt lögmönnum aðila og kynnti sér aðstæður.

Í 1. gr. þjóðlendlaga er eignarland þannig skilgreint að um sé að ræða landsvæði sem háð sé eignarrétti þannig að eigandi landsins fari með öll venjuleg eignarráð þess innan þeirra marka sem lög segi til um á hverjum tíma. Þá er þjóðlenda þannig skilgreind að um sé að ræða landsvæði utan eignarlanda þó að einstaklingar eða lögaðilar kunni að eiga þar takmörkuð eignarréttindi. Afréttur er skilgreindur sem landsvæði utan byggðar sem að staðaldri hefur verið notað til sumarbeitar fyrir búfé. Eins og að framan er rakið skal hlutverk óbyggðanefndar vera m.a. að skera úr um mörk þess hluta þjóðlendu sem nýttur er sem afréttur, sbr. b-lið 7. gr. laganna og jafnframt að úrskurða um eignarréttindi innan þjóðlendna, sbr. c-lið 7. gr. laganna. Í úrskurðum óbyggðanefndar, sem gengið hafa fram að þessu, kemur fram að úrskurður um afrétt jarða í tilteknu sveitarfélagi byggji á b-lið 7. gr. laganna en þegar úrskurður er byggður á c-lið 7. gr. laganna er rætt um afréttareign tiltekinnna jarða. Eins og áður er vikið að komst nefndin að þeirri niðurstöðu að um hluta hins umdeilda landsvæðis giltu ákvæði b-liðar 7. gr. laganna.

Í dómi Hæstaréttar 21. október 2004 í máli nr. 48/2004, tók rétturinn almenna afstöðu til mats á gildi landamerkjabréfa og því hvert væri inntak eignarréttar á svæði, sem í þeim væri lýst. Var þar sagt að almennt skipti máli hvort um væri að ræða jörð eða annað landsvæði, en þekkt væri að landamerkjabréf hafi ekki eingöngu verið gerð fyrir jarðir, heldur einnig til dæmis afrétti, sem ekki tengist sérstaklega tiltekinni jörð. Var þar sagt að landamerkjabréf fyrir jörð fæli almennt í sér ríkari sönnun fyrir því að um eignarland væri að ræða þótt jafnframt yrði að meta gildi hvers bréfs sérstaklega. Þá var talið að það yki almennt gildi landamerkjabréfs væri það áritað um samþykki eigenda aðliggjandi jarða. Hins vegar yrði ekki litið fram hjá þeirri staðreynd að fyrir gildistöku laga nr. 58/1998 var engum til að dreifa sem gat sem handhafi beins eignarréttar gert samninga um mörk þess lands sem nú kallast þjóðlenda. Jafnframt var sagt að þess yrði að gæta að með því að gera landamerkjabréf gátu menn ekki einhliða aukið við land sitt eða annan rétt umfram það. Verði til þess að líta hvort til séu eldri heimildir sem fallið geti að lýsingu í landamerkjabréfi, enda stangist sú lýsing heldur ekki á við staðhætti, gróðurfar og upplýsingar um nýtingu lands.

Lögfesta hefur verið skilgreind þannig að um sé að ræða skriflegt bann eiganda eða ábúanda fasteignar gegn því að aðrir noti landið innan ákveðinna ummerkja. Hafa dómstólar haft tilhneigingu til þess að taka lítið mark á lögfestum þar sem þær hafi að geyma einhliða lýsingu á merkjum og hafa einar sér ekki verið taldar fullnægjandi gögn fyrir beinum eignarrétti. Eru því ekki efni til að gefa lögfestum aukið vægi í málum af því tagi sem hér um ræðir, það er þegar tekist er á um mörk eignarlands og þjóðlendu.

Í greinargerð með þjóðlendlögunum er að því vikið að með afrétti sé almennt átt við tiltekið, afmarkað landsvæði, en skiptar skoðanir séu um hvort einungis geti verið um beitarrétt eða annan afnotarétt að ræða, þ.e. hvort slíkt landsvæði geti ýmist verið undirorpið beinum eða óbeinum eignarrétti. Samkvæmt athugasemdum við 1. gr. laganna er hugtakið afréttur skilgreint út frá beitarnotum fyrir búfé og ráðast mörk afréttar þannig af því landsvæði sem sannanlega hafi verið nýtt til sumarbeitar fyrir búpening.

Stefndu Ásahreppur og Rangárþing ytra vekja máls á því að efni séu til að vísa málinu frá dómi ex officio að öllu leyti eða að hluta með vísan til 1., sbr. 2. mgr. 18. gr. laga nr. 91/1991 og benda á það að kröfugerð stefnenda lúti að afréttarréttindum einstakra jarðareigenda í greindum sveitarfélögum. Nái kröfugerð þeirra fram að ganga leiði það til þess að einstaklegir hagsmunir einstakra jarðeigenda verði skertir, en kröfugerð stefnenda lýtur að afmörkun Skaftártunguafréttar gagnvart Holtamannaafrétti. Óbyggðanefnd komst að þeirri niðurstöðu í máli nr. 1/2003 að því er Holtamannaafrétt varðar að hann teldist til þjóðlendu í skilningi 1. gr., sbr. einnig a-lið 7. gr. þjóðlendulaga. Þá var jafnframt komist að þeirri niðurstöðu að sama landsvæði væri afréttur jarða í Ásahreppi og fyrrum Djúpárhreppi, nú innan Rangárþings ytra í skilningi 1. gr. og b-liðar 7. gr. sömu laga. Samkvæmt framansögðu hefur óbyggðanefnd komist að þeirri niðurstöðu að jarðeigendur á umræddu svæði eigi tiltekinn afnotarétt á svæði sem úrskurðað hefur verið þjóðlenda. Þar sem kröfugerð stefnenda að þessu leyti getur óhjákvæmilega haft áhrif á réttarstöðu þessara jarðeigenda, en þeim hefur ekki verið stefnt í málinu, verður ekki hjá því komist með vísan til 1. sbr. 2. mgr. 18. gr. laga nr. 91/1991 að vísa kröfum stefnenda á hendur þessum stefndu frá dómi. Verður því ekki haggð niðurstöðu óbyggðanefndar um merki milli Skaftártunguafréttar og Holtamannaafréttar.

Þá hafa gagnstefndu vakið athygli dómsins á því að gagnkrafa gagnstefnanda uppfylli varla áskilnað 1. mgr. 80. gr. laga nr. 91/1991 um nauðsyn skýrrar afmörkunar á ákveðnu sakarefni. Gagnstefnandi gerir þá kröfu í gagnsök að felldur verði úr gildi framangreindur úrskurður óbyggðanefndar í máli nr. 7/2003 hvað varðar mörk afréttar Skaftártungu gagnvart hreinni þjóðlendu á norðaustanverðu kröfusvæðinu. Þá er þess krafist að viðurkennt verði að mörkin verði eins og fram komi á framlögðu kröfukorti frá punkti A suðvestan Faxasunds og þaðan í norðausturenda Eldgjár og þaðan í punkt B við Skaftá. Engin frekari grein er gerð fyrir kröfulínu þessari og þá er ekki að sjá að hún hafi verið hnitasett eða styðjist við sérstök kennimerki á landi. Að mati dómsins uppfyllir þessi kröfugerð gagnstefnanda ekki skilyrði d-liðar 80. gr. laga nr. 91/1991 um skýran og glöggan málalítilbúnað og verður ekki hjá því komist að vísa gagnkröfunni frá dómi.

Kemur þá til skoðunar sú krafa stefnenda að felldur verði úr gildi sá úrskurður óbyggðanefndar að hið umdeilda landsvæði teljist þjóðlenda og jafnframt að viðurkenndur verði fullkominn og beinn eignarréttur þeirra að svæðinu. Óumdeilt virðist vera að ekki hafi verið gert lögformlegt landamerkjabréf fyrir afréttinn. Stefnendur byggja eignarheimild sína á því að samkvæmt lýsingum í Landnámu hafi hluti þess landsvæðis, sem afmarkað er í aðalkröfu, verið numinn í öndverðu og hafi sá eignarréttur ekki fallið niður. Þá byggja stefnendur á því að þeir hafi farið með öll hefðbundin réttindi sem fylgi eigninni og öll nýting hennar hafi verið háð leyfi þeirra. Hafi stefnendur um árabíl leigt út veiðiréttinn í öllum Langasjó og jafnframt hafi svæðið verið nýtt til beitar, en svæðið milli Langasjós og Tungnaár virðist þó ekki hafa verið leitað fyrir en í upphafi 20. aldar.

Í athugasemdum, sem fylgdu frumvarpi að lögum nr. 58/1998, var tekið fram að ekki verði að lögum settar sérstakar sönnunarreglur eða lagaskilyrði fyrir því að land teljist eignarland í merkingu laganna, heldur ráðist það af almennum sönnunarreglum og réttarheimildum sem færðar eru fram í einstöku tilviki. Gildir sú regla því sem endranær að sá sem telur til eignarréttinda yfir landi verður að

færa fram heimildir fyrir eignartilkalli sínu sé það dregið í efa.

Þær heimildir sem hér hafa verið raktar og varða eignarréttarlega stöðu Skaftártunguafréttar, verða að mati dómsins ekki túlkaðar á annan veg en þann en að þær lúti að afréttarnotum fremur en beinum eignarrétti svæðisins. Að mati dómsins kemur hvergi fram í þeim heimildum sem fyrir liggja í máli þessu að svo hafi verið litið á að þetta svæði hafi verið undirorpið beinum eignarrétti stefnenda.

Fallast ber á þá niðurstöðu óbyggðanefndar að frásögn Landnámu bendi ekki til þess að Skaftártunguafréttur hafi verið numinn í öndverðu, nema e.t.v. að sunnanverðu. Þegar virtar eru heimildir um nýtingu hins umdeilda svæðis, gróðurfar og staðhættir að öðru leyti, þykir verða að líta svo á með hliðsjón af öllu framansögðu og sérstaklega með vísan til fordæma Hæstaréttar Íslands í sambærilegum málum að stefnendum hafi ekki tekist að sanna að Skaftártunguafréttur sé eignarland þeirra. Þá verður ekki talið að eignarhefð hafi unnist á svæðinu eins og notkun þess hefur verið háttáð. Verður stefndi því sýknaður af kröfum stefnenda að þessu leyti og úrskurður óbyggðanefndar frá 10. desember 2004 í ofangreindu máli um að hið umdeilda svæði, þ.m.t. hluti Torfajökuls, sé þjóðlenda staðfestur.

Þá verður tekin afstaða til þeirrar kröfu stefnenda að umrætt svæði verði allt talið afréttareign þeirra og verður kröfugerð þeirra skilin svo að átt sé við afrétt í skilningi c-liðar 7. gr. þjóðlendlaga. Eins og að framan er rakið komst óbyggðanefnd að þeirri niðurstöðu að rétt væri að miða mörk þess landsvæðis sem hefur að staðaldri verið notað til sumarbeitar fyrir sauðfé að vestan og norðan við línu sem afmarkast af Lónakvísl frá ós hennar í Tungnaá, að upptökum hennar og þaðan um hábungu Breiðbaks og beint austur í Langasjó. Síðan um Útfall Langasjós í Skaftá. Ljóst er að Skaftártunguafréttur er misjafnlega fallinn til beitar en óumdeilt virðist að leitir hófust í Fögrufjöllum um 1920 og þá hefur Tungnaárfjallgarður verið leitaður frá árinu 1965. Þá er upplýst í málinu að Langisjór og önnur vötn á svæðinu hafa um árabil verið nýtt til veiða og hefur veiðifélag stefnenda leigt út veiðirétt á svæðinu. Að mati dómsins eru því ekki efni til að gera greinarmun á hinu umdeilda svæði að því er afréttarnot varðar og ber því að fallast á að allt svæðið innan þjóðlendunnar, eins og því er lýst í úrskurði óbyggðanefndar, sé afréttur jarða í Skaftártungu í skilningi 1. gr. og b-liðar 7. gr. þjóðlendlaga.

Með vísan til fordæma Hæstaréttar í sambærilegum málum ber að miða við stöðu jökuls eins og hann var við gildistöku þjóðlendlaga 1. júlí 1998.

Málkostnaður milli aðila fellur niður.

Allur gjafsóknarkostnaður stefnenda greiðist úr ríkissjóði, þar með talin þóknun lögmanns þeirra, Torfa Ragnars Sigurðssonar, hdl., 1.000.000 krónur.

Hjörtur O. Aðalsteinsson, dómstjóri, kvað upp dóminn. Dómsuppkvaðning hefur dregist fram yfir lögbundinn frest vegna mikilla embættisanna dómars, en lögmenn aðila töldu endurflutning óþarfan.

DÓMSORÐ:

Kröfum stefnenda á hendur stefndu Ásahreppi og Rangárþingi ytra er vísað frá dómi.

Gagnsök er vísað frá dómi.

Úrskurður óbyggðanefndar í máli nr. 7/2003 frá 10. desember 2004 að því er varðar þjóðlendu á landsvæði því sem nefnt er Skaftártunguafréttur, þ.m.t. hluti Torfajökuls, er staðfestur og viðurkennt að svæði innan neðangreindra marka sé þjóðlenda:

Að vestan ræður Hólmsá frá þeim stað er Bjarnagata liggur að ánni og allt að Strútslaug í Hólmsárbotnum. Þaðan sjónhendingu í há-Torfajökul, áfram í Hábarm og þaðan í Kirkjufellsós sem ræður merkjum og rennur fyrir austan Kirkjufell í Tungnaá. Þaðan er Tungnaá fylgt allt að jökuljaðri í Fremri-Tungnaárbotnum. Að austan ræður miðvatn Skaftár, frá upptökum við jökuljaðar og þar til Hánípugil liggur vestan Skaftár í mörkum Búlandstorfú og Skaftártunguafréttar. Síðan eftir Hánípugili, úr gilbotninum sjónhendingu yfir Bláfjall í Fljótsbotna. Úr Fljótsbotnum eftir Þvergljúframynni svo langt vestur sem það nær. Þaðan ræður Bjarnagata vestur í Hólmsá. Á milli tveggja framangreindra punkta við Vatnajökul er miðað við jökuljaðarinn eins og hann var við gildistöku þjóðlendulaga 1. júlí 1998.

Felldur er úr gildi úrskurður nefndarinnar um sérstaka afmörkun afréttar innan þjóðlendunnar og viðurkennt að allt svæðið, eins og því er lýst í úrskurðinum, sé afréttur jarða í Skaftártungu í skilningi 1. gr. og b-liðar 7. gr. sömu laga.

Málskostnaður milli aðila fellur niður.

Allur gjafsóknarkostnaður stefnenda greiðist úr ríkissjóði, þar með talin þóknun lögmanns þeirra, Torfa Ragnars Sigurðssonar, hdl., 1.000.000 krónur.

Hjörtur O. Aðalsteinsson

